FRANCISCI IOANNETTI IVRISCONSVLTI

RESTITVTIONVM AD LIBROS QVINQVAGINTA DIGESTORVM LIBER.

L. Centurio. de milit. teſt. Perperàm hactenus declarata à nobis, vti debuit, emendata. Cap. I.

Dig. de milit. teſtamen.

Papinianus Lex XXVIII.

¶ *Centurio ſecundo teſtamento poſthumos hæredes inſtituit: neque ſubſtitutos dedit: quibus non aditis ad ſuperius teſtamentum ſe redire teſtatus eſt: cætera, quæ ſecundo teſtamento ſcripſerat, eſſe irrita placuit: niſi nominatim ea confirmaſſet ad priorem voluntatem reuerſus.*

IN HAC lege verba illa, quibus non aditis, &c. Accurſium ſatis torſerunt: putauit ipſe ad ſubſtitutos referenda, ſicq; caſum legis ex facto fingebat. Miles teſtamenta duo fecerat, in fine ſecundi, in quo poſthumi ſcripti ſunt hæredes, dixit ſe ad primum redire, & legata in eodem relicta æque peribunt. Primum hunc intellectum legi alia atque alia ratione ineptum opinor. Statim enim ſe corrigere nemo creditur, illico autem ſeſe correxiſſet miles, ſi in teſtamenti, quod vnico contextu continuò celebratur, parte ſuprema ad primum ſe reuerti velle cauiſſet. Præterea hoc ſenſu ſi ſumatur lex, teſtamentum etiam primum non valeret, poſthumis ſcilicet non inſtitutis. Quod fieri non debere Gallus Acquilius de poſthumis inſtituendis differens prior cauit.

Alium denique nouum exhibuit ſenſum Accurſius: quòd miles in fine teſtamenti adiecit, ſi poſthumi hæredes non erunt, teſtamentum primum valeat: Quod nil aliud quàm diuinare interpretor: quandoquidem Papiniani verbis nequaquam congruit. Rectius eſt itaq;, fideliore exemplari noſtro cum peruulgatis collato, ad hunc ſenſum legem hanc proferre. Centurio tabulis ſecundi teſtamenti poſthumos hæredes ſcripſerat, neque iiſdem quenquam ſubſtituit, alioquì dubitatio orta non fuiſſet: poſtea verbis huiuſmodi cauit, quibus non æditis ad ſuperius teſtamentum ſe redire, &c. Vtiq; omnia in ſecundo teſtamento fieri irrita non æditis, hoc eſt, non natis poſthumis iureconſultus decreuit. Igitur illi ablatiui abſoluti caſus, quibus non aditis, mendosè conſcripti, nodum in Syrpo fecerunt, cùm non æditis, ideſt, non natis poſthumis, legendum fuerit.

Celebris. §. Decretalis. l. primæ. de ſucceſſ. edic. varijs obſcitus tenebris nunc contra omnes Doctores (vti debuit) expoſitus, pluſculæ & inibi leges nouiter interpretatæ. Cap. II.

Dig. de ſucceſſorio edicto.

Vlpianus Lex I.

§. *Decretalis bon. poſſ. an repudiari poſſit, videamus: et quidem diebus finiri poteſt: ſed repudiari eam non poſſe verius eſt: quia nondum delata eſt, niſi cum fuerit decreta: rurſum poſtea quàm decreta eſt, ſera repudiatio eſt: quia quod acquiſitum eſt, repudiari non poteſt.*

TRACTABATVR in iuris profeſſorum gymnaſio, an bonorum poſſeſsio, quæ ordinaria, & ius tribuens nuncupatur, vna vel potius duplex ante legem Conſtantini latam eſſe videatur. Quidam vnam edictalem ſolum, quidam duas edictalem atque decretalem, quòd cauſa cognita, & decreto interueniente detur, rationibus argumentiſue pluribus differebant. Poſteriorem tamen ſententiam communi doctorum conſenſu iam diu probatam, non dubitatur: & potiſſimè receptam videmus per l. 1. §. decretalis. ff. de ſucceſſ. edict. At vero ipſe reor, ne hæc vera ſint, omneſq; iuris diſceptatores, qui poſt ciuile ius compilatum fuerunt, vt ab Hyrnerio incipiam, anabbatarum more (ſic aiunt) hoc eſt clauſis oculis ea de re fabulatos crediderim. Finge abſenti bonorum poſſeſſionem competere, quam pro eo amicus perijt, Iudexq; dedit,

an abſens eam deinde repudiabit? vtique (ſi volet) poterit l. 3. §. acquirere. de bono. poſſeſſ. Sed in hoc paragraphus Decretalis, qui (vt opinantur illi) de bon. poſſeſſ. eadem ſtatuit, vehementer reclamat, bonorum nanque poſſeſsionem Iudicis decreto adquiſitam reſpuere non poſſumus: ſera tunc eſt nimis abdicatio. Eccè & illud, bonorum poſſeſſionē ſecundum tabulas prætor non apertis etiam tabulis teſtamenti concedit. l. 1. §. ſufficit. ff. de bono. poſſeſſ. ſecundùm tab. non ſic, quidem conceſſurus ſi & decretum, & cauſæ cognitio in ea decernenda adhiberetur. Quod alimentorum exemplo compertum omnibus ſit. Tranſactiones alimentorum, quæ teſtamento debentur non alias, Diui Marci oratione ita permiſſæ ſunt, ſi cauſa cognita, Iudicisq; decreto celebrentur, neque cauſa cognoſci, neque decretum interponi abſque inſpectione & clara verborum teſtamenti cognitione poterit. l. de his. ff. de tranſaction. Pone rurſus aliquem bonorum poſſeſſionem contra tabulas accepiſſe, eamq; deinde non obtinuiſſe, legata & fideicommiſſa ijs relicta tabulis amittit. l. ſub conditione. §. ei qui. ff. de contratab. Certe ſi cauſa cognita, decretoq; interpoſito illam accepiſſet, non ſuccumberet poſtea, neque ius ſolemniter quæſitum perderet. d. §. decretalis. Præterea impubes, qui ſtatus controuerſiam patitur, poſſeſſionem bonorum Carbonianam ex decreto cum cauſę cognitione vſque dum pubes fiat accipit. l. 2. C. de Carb. ædic. l. ſi impubes. §. quotiens. ff. eod. ordinariamq; nihilominus agnoſcit. l. Carbonianum. in fin. de Carb. edic. Prætor itaq; ordinariam decernendo, de ſtatu impuberis cognoſceret iterum, atque eo modo præiudicium ædicto inferret Carboniano, quod fateri ridiculum eſt ſatis. Quid item dicam? bon. poſſeſsio ædictalis ſi non petatur, non ne diebus certis quibuſdā finitur? l. 1. §. quibus. de ſucceſſ. ædic. decretalis etiam ijs amittitur diebus, infra quos peti potuiſſet. d. § decretalis. hoc tamen ſi cōmunem illorū ſententiā ſeruaremus impoſſibile foret, quandoquidē per lapſum tēporis primo ſemper ædictalis amittitur, & ea finita decretalis petendæ ius nec quidem ſupereſt, quod omnes cōſentiunt, cū per ædictalem ad decretalem perueniatur, ideo decretalis diebus nunquàm deficeret, ſed ædictalis ſola. Nec tutum eſt dicere, ſimul vtranque finiri, iuriſconſultus enim contrarium prorſus cauit de vna poſt aliam ſeparatim loquens, & ordo intellectus, quē iuriſperiti frequenter obſeruant, talem refellit ſenſum. Quamobrem doctores ipſi nodum in ſyrpo quæſierunt, ſibi poſterisq; omnibus a linea recta grauem aberrandi anſam præbentes, errorem huiuſmodi ab l. 1. §. decretalis. prælleg. auſpicantes. Quid autē ipſe ſuperiore anno rubricā. C. Qui admitti. In patrio legens Gymnaſio probauerim, qui mea tulerunt ſcripta cornu (vti fertur) pleno cognoſcunt. Nunc tantùm. §. decretalis. prælleg. ad quem omnes vti ad principis ſtatuam decurrunt, exponam. Vlpianus iureconſultus poſt traditā bon. poſſeſsionis materiam ſucceſſorium ſubnectit ędictum, imprimisq; edixit bon.

poſſeſſionem ordinariam repudiatam intelligi, cum vel repudietur expreſſe, vel cum quis eam ſemel petere noluit, quamuis poſtulationis dies adhuc non elapſi eſſent. Denique præterea quoniam ſuperius & de Carboniana bon. poſſeſſione, quæ ſimili modo intra annum à tempore, quo ſibi controuerſiam fieri impubes nouit, eidem competit. l. 3. in fin. cũ l. ſequenti. ff. de Carb. ędict. & quæ decreto cauſa cognita decernitur, diſceptatum erat, decretalis inquit bonorum poſſeſſio, & ſic Carboniana, an repudiari poſſit videamus: quam diebus finiri non etiam nominatim repudiari placuit. Cuius reſponſi optima ratio fuit, Carboniana, quoniam ſine decreto, vel cauſæ cognitione dari nequit. l. 1. in princ. et l. 3. §. cauſæ. ff. de Carb. ædict. vnde priusquàm decretum vel cauſæ cognitio adhibeatur, nulla porrò carboniana bonorum poſſeſsio eſt. d. §. cauſæ. at vbi rem cognouit iudex, bonorumq́; poſſeſsionem carbonianã ſuo decreto dedit, ſera tum nempe abdicatio haud imerito iudicatur: ſenſumq́; hunc noſtrum haud dubie confirmat Vlpianus in l. vnica. §. ſed & ſi ex carboniano. ff. ſi tab. teſt. nul. extab. & hanc decretalem quin Vlpianus Carbonianã æſtimauerit, quę ſola decreto & cauſa cognita adquiritur, nihil hæſito. Conſequens præterea eſt, vt de ea, quæ furioſo, & ventri nonnunquam decreto ad Carbonianæ exemplum conceditur, ſimul ſenſerit. Quiſnam ſani iudicij faciendum duxerit? decretalem bonorum poſſeſsionem cum ædictali eandem eſſe, ſeu effectum ædictalis parere, cum inter ſeſe differentiam gerant ſpecificam. d. l. 1. §. quibus. & in §. decretalis. Nuſquam aut dum primo, aut ſecundo, & mehercle accurate, iuris ciuilis libros omnes lectitarem, bon. poſſeſſionem ordinariam decreto, ſiue cauſa cognita iudicẽ decernere oportuiſſe proditum comperi. Non porrò aliter ſentiendum in l. 2. §. dies. quis. or. in bon. poſſeſſ. ſerue. in l. 3. §. ſi cauſa cognita. de bon. poſſeſſ. & in id genus reliquis. Sunt planè leges multæ, quæ prætorem certis caſibus decreto in ſucceſſionibus dandis occurrere iubent. l. ventre. de acquir. hæredi. quam per Accurſium incognitã, ab Alciato domino meo libro Parergon tertio cap. 14. quàm concinè illuſtratam, præter id quod recens agimus, loqui plus ſatis manifeſtum eſt. Eandem propè opem. l. Saluius. de lega. præſtan. & l. ſi ex duobus. in fin. de bon. poſſeſ. contra tab. pollicentur, quæ cum in caſibus ſubueniant omiſsis, ab l. ventre præalleg. interpretationem non inique capient. Poſſet obici. l. fin. §. nos itaq́;. C. de cura. furio. in verbis illis, quæ antea ex decreto dabatur, &c. Nec ſanè illã veteres intellexere, quia de bon. poſſeſſione loquitur, quæ furioſo decreto, & cauſa cognita, ad inſtar Carbonianæ, dabatur olim. l. 2. §. ſi quis ex liberis. ad Tertul, vt hodie eadẽ ad ſimilitudinem bon. poſſeſſionis ordinariæ concedatur ſanxit Iuſtinianus. Ordinariam igitur bon. poſſeſſionem antea & nunc ſine decreto & cauſæ cognitione dari, ſimpliciq́; nomine ædictalem appellatã defendi poſſe cenſeo.

L. Ideoq́;

L. Ideoq;. de Carb. edic. aliter declaratam, quàm per alios hactenus factum ſit. Cap. III.

Dig. de Carboniano edicto.

Iulianus. Lex IIII.

¶ *Ideoq. ſi ex prima parte edicti bo. poſ. non petierit: alias poterit ex ſequenti parte edicti ad exemplum Carboniani edicti accipere bo. poſ. alias non poterit: nam ſi confeſtim poſt patris mortem controuerſia ei facta fuerit, an inter liberos bonorum poſſeſſionem accipere poſsit: ſimul ad vtriuſque edicti cauſam annus cenſiſſe videbitur. Si vero interpoſito tempore ſcierit controuerſiam ſibi moueri: poterit etiam finito tempore, in quod ex prima parte bono. poſſ. acceperat ex ſequenti bo. poſ. petere: quam cum acceperit perpetuo poſſeſſor his actionibus vtetur. Sed ſi poſt pubertatem contra eum iudicatum fuerit: denegabuntur ei actiones.*

IN Lege. Ideoq;. de Carb. edic. Reſponſum Iuliano corruptiſsimum tribuitur, ita vt gloſſatores verbum, acceperat &c. in ea ſcriptum, prò accipere poterat, improprie, ineptéq; intellexerint. Nos vero imprimis illa verba, bono. poſſeſſionem non petierit &c. aliter reponimus, vt affirmatiue non quidem negatiue legantur: Itaque voculam illam, non &c. delemus. Itidem inferius verba, poſſeſſor iis actionibus vtetur &c. poſſeſſoriis actionibus legendum putamus, & ſenſus erit: cùm impubes bon. poſſeſſionem ordinariam petierit, contingere poteſt, vt Carbonianam aliquando petere non poſſit, quod verum eſt, ſi confeſtim mortuo patre quæſtio ſtatus mouetur, neque intra annum talem Carbonianam petiit, neque poſtea petere poterit. Aliquando Carbonianam etiam elapſo anno poſtulabit, quod ita procedit ſi patre defuncto non ſtatim, ſed interpoſito tempore controuerſia ſtatus inferatur, poterit completo anno, intra quem ordinariam acceperat, Carbonianam adhuc petere, & hoc Iulianus Reſponſum ędidit, quò magis verba legis antecedentis ad finem propè liquerent, quibus proditum fuit tempora ordinarię, item Caebonianæ bon. poſſeſſionis ſeparatim currere: ergò alias ſimul, alias ſeparatim, vt diximus, pręfata vtriuſque poſſeſſionis bono. tempora decurrunt, & poſſeſſor ex ædicto Carboniano factus actionibus poſſeſſorijs vtetur, hoc eſt, quibus poſſeſſores vti aſſolent defendetur.

Quod omnium ore fertur, bon. poſſeſsionem liberis datam contra legem eſſe, quodq; item Triphonij ſuper eo Reſponſum doctoribus incognitum fuerit, à nobis vero optima ratione vtrumque declaratum.

Cap. IIII.

Dig. de bon. poſ. contra tabulas.

Triphonius Lex XIX.

¶ *Quod vulgo dicitur, liberis datam bo. poſ. contra legem eſſe, ſic intelligendum eſt: vt ſufficiat extitiſſe tabulas mortis tempore patris, ex quibus, vel adiri hæreditas, vel ſecundum eas bo. poſ. peti potuit: quamuis neutrum eorum poſtea ſecutum ſit, vel ſequi potuit. Nam ſi vel omnes inſtituti ſubſtitutiq; ante teſtatorem deceſſerint: vel is ſcriptus hæres fuit cum quo teſtamenti factio non fuit: peti contra tab. bo. poſ. inane eſt: quæ ſine effectu foret.*

QVVM Iuriſconſultus Triphonius, quod omnium ore verſaretur, liberis bon. poſſeſſionem datam contra legem eſſe, intelligendum ſi quę tabulæ teſtamenti fuerint tempore mortis patris, caute dixerit, doctores ſuper ea re non minus varie quàm parum accurate explicarunt. Porro opinati ſunt, vulgo indiſtincte dici ſolitum, bo. poſſeſſionem contra tabulas liberis dari, contra legem eſſe, & Triphonij ſententia id eſſe verum, quando mortis tempore teſtamentum non valuit, tunc contra Prætoris legem bon. poſſeſſio daretur. In qua ſententia iuriſconſultum fuiſſe minus ego crediderim. Nulla enim Prætoris lex in eum proſpexit caſum, quo mortis tempore patris nullum eſt teſtamentum: proinde contra legem, quæ nulla eſt, fieri non poterit. Rurſus exilibus hoc ipſum argumentis aliter bifariam declaratum volunt, vt contra legem ideſt præter eam, vel contra teſtatoris voluntatem, quæ altera putatur lex, talem bon. poſſeſſionem datam dicamus. Quæ ſane explicationes à verbis, & ſenſu legis per quàm alienæ mihi videntur. Non ab re itaque erit, noſtram poſt illos proferre ſententiam. Certum quippe eſt in ore vulgi fuiſſe, liberis contra tabulas bon. poſſeſsionem eatenus contra legem datam videri, quatenus in datione eius illa minus obſeruata fuerunt, quæ vt obſeruentur lex ipſa cauit, veluti quòd infra legitimum tempus non petita à iudice tamen decreta ſit, vtique omnes tunc paſſim dicunt contra legem datam &c. Sed iuriſconſultus vulgari dicto ita demum locum fore intellexit, cum teſtamentum

teſtamentum mortis tempore patris valebat, ex eoq; hæreditas adiri & ſecundum tabulas bon. poſſeſſio decerni potuerit, & ſi nihil horũfactum ſit. è contrario ſi mortis tempore nullum fuerit patris teſtamentum, non erit dicto locus. Inane atque temere foret bon. poſſeſſionem contra tabulas, quæ nullæ ſunt, petere, quod enim dicimus nullum eſſe, euerti ſeu rumpi quo nam pacto poterit? l. nam etſi. §. poſt defectum. de iniuſ. rup. teſta. & hac lege notatum cernimus.

Declarata.l.ſi ſic ſtipulatus. la ſecunda. de verbo. oblig. ſcriptorumq; non mediocris inibi lapſus. Cap. V.

Dig. de verb. oblig.

Scęuola. Lex CXXXIII.

¶ *Si ſic ſtipulatus ſum neque per te, neque per hæredem tuum vim fieri ſpondes? & ſiquidem egi: quòd mihi vim feceris recte remanere factum hæredis in ſtipulatione. Nã et ex ipſius poſteriore vi poteſt committi ſtipulatio. Non enim ad vnam vim tantum pertinet: nam ſicut & ipſius factum & hæredis capit ita & ipſius vis & hæredis, vel ſæpius facta complectitur, vt condemnetur quanti intereſt. Aut ſi ſic volumus factam eſſe ſtipulationem: neque per te, neque per hæredem tuum fieri: vt ad vnam vim primam pertineat, ſi vim fecerit: amplius ex hæredis facto committi non poterit: ergo ſi actum ſit quaſi ex ipſius vi, tota ſit conſumpta: quod non eſt verum.*

ET Quoniam Scæuolæ noſtri verba inſigni corruptela notata legimus, neque illa doctores intelligunt, noſtrum erit, quod Scæuola probauit recenſere. Cum ſic ſtipulatus ſum, neque per te, neque per hæredem tuum vim fieri ſpondes? eatenus pluries ſtipulationem ad intereſſe committi placuit, quatenus pluries illata vis diceretur, ſic fit, vt promiſſore ob vim adhibitam condemnato, non minus poſtea eius hæres vim & ipſe inferens pœnali intereſſe coerceatur: huic demum Reſponſo ab Scęuola obiicitur in hæc verba, aut ſi ſic volumus factam eſſe ſtipulationem neque per te, neque per hæredem tuum fieri, vt ad vnam vim primam pertineat, ſi vim fecerit, amplius ex hęredis facto committi non poterit: ergo ſi actum ſit, quaſi ex ipſius vi tota ſit conſumpta, quod non eſt verũ. Cęterũ ſcriptores obiectionem iſtam ad principium

principium legis non pertinere putant, atque diuerſam ſtipulationem conceptam fuiſſe opinantur, quæ huiuſmodi fuerit ſecundum illos. Abs te per ſtipulationem petij, vt neque per te, neque per hæredem tuum vis mihi fiat, deniq; cautum fuit, ſemel ſtipulatione commiſſa amplius agi non poſſe: ad primamq; vim ſolum pertineat hæc ſtipulatio. Nec parum hi profecto erraſſe videntur, dicendum namq; eſſet (ſi ipſorum dicta obſeruemus) iureconſultum ridiculam & feſtiuam magis quàm dubiam quęſtionem tali in loco propoſuiſſe: omnibus enim ſatis manifeſtum eſt, à contrahentibus legem ſtipulationem accipere nihilq; præter conuenta extrinſecus admittere. Quamobrem ſi inter ſtipulandum pacti ſumus, ſtipulatione ſemel commiſſa amplius non agi, nemini aut Scæuolę vnquam dubium fuit, quin talis valeret ſtipulatio. Rurſus ſupremis illis verbis reſponſi, quod non eſt probandum &c. addunt niſi actum ſit &c. & tunc probandum erit (vt ipſi aiunt) quæ ſubauditio textum hunc omnino violat, neque huiuſce diſpoſitioni legis congruit. A nobis Igitur hæc legis pars ſecus quàm ab alijs, & declaratur & legitur. Dubitatum fuit, num hæc ſtipulatio, neque per te neque per hæredem tuum vim fieri &c. ad primam ne vim promittentis duntaxat, an ad vtranque promiſſoris, & hæredis referenda ſit, vt quotiens vis fiat, totiens in ſtipulationem comitatur. Tam & ſi alioqui probatum ſit, ſtipulationem ad intereſſe ſemel commiſſam non reuiuiſcere. l. cum quærebatur. Iudica. ſolui. attamen cum hæredis, & promiſſoris factum, quod ſæpius renouari poteſt, propoſita ſtipulatio capiat, Scæuola tradit, ex promiſſoris vi prima ſtipulationem minime peremptam, idemq; legislator reſpondit, quod ab inconuenienti arguendo verum eſſe demonſtrat: aut ſi ſic volumus, inquit ipſe, factam eſſe ſtipulationem &c. inſeruntur hic verba, neque per te, neque per hęredem tuum fieri, quę verba Scæuolæ non ſunt ſed gloſſatoris cuiuſpiam, & proprium legis intellectum corrumpunt Ideoq; fidelis codex ea non retulit: Sed verbis Scæuolæ proximis iungenda ſunt ſequentia huiuſmodi vt ad vnam vim primam ſtipulatio pertineat, ſi vim fecerit amplius ex hęredis facto committi non poterit. Senſus eſt, ſi diceremus, tali ſtipulatione primam vim ſolam complecti, vimq; promiſſor intulerit, ex vi poſtea hæredis non poſſet ſtipulatio committi, ergo ſi aduerſus promiſſorem fuerit actum propter ipſius vim, ſtipulatio tota eſſet conſumpta, quod veruntamen falſum eſſe iureconſultus tradit.

L. tit. ſi

L.Si menſor.tit.ſi men.fal.mo. dixerit. in integrum reſtituta, & alio modo quàm actenus interpretes fecerint enodata.

Cap. VI.

Dig.ſi menſor falſum modum dixerit.

Vlpianus. Lex VIII.

¶ *Si menſor non falſum modum renuntiauerit: ſed traxerit renuntiationem: & ob hoc euenerit vt venditor liberetur: qui aſsignaturum ſe modum intra certum diem promiſerit, hac actio locum non habet, ſed nec dari vtilem Pompo. ait. Erit ergo ad actionem de dolo malo decurrendum. Si cum falſus modus renuntiatus eſſet, emptor cum venditore ex empto egiſſet, agere poterit etiam cum menſore. Sed ſi nihil eius intereſt, condemnari menſorem non oportet: quod ſi non de toto modo qui deerat cum venditore egerit ſed de minore, conſequenter ſcribit Pompo. de reſiduo cum menſore agi poſſe. Hoc iudicium latius pr.tor porrexit. Nam et ſi cuiuſuis alterius rei menſuram falſam renunciaſſe dicetur, hac actio competit. Proinde ſi in ædificij menſura fefellit, vel in frumenti, vel in vini.*

MENDOSA Circumfertur.l.ſi menſor.tit.ſi menſor falſum modum dixerit. Promiſſerat namq; venditor infra certum diem, qua dilapſa amplius teneri nolebat, modum venditi agri aſſignare ſi modo menſorem adhibuiſſet emptor: Idcirco per agrimenſorem contracta mora venditor pactitia illa conditione eſt abſolutus, emptori vero in agrimenſorem doli mali actione ſuccurrendum erit. Huiuſmodi ordine ſuperioris etatis ſcriptores ſancita hæc, quàm plura legi addendo, & ſupplendo, extricauerunt, quibus cum in preſenti, ſi noſtra conſpexiſſent volumina, decertandum minime foret; pro liberetur, lęderetur, eleganter atque penſiculate ipſi legiſſent, eiuſdemq; verbi ſono litteris ue commutatis contrarium potius legem iubere negauerit nemo. venditor itaque infra tempus quoddam aſſignaturum ſe promercalis fundi modum ſpoponderat ementi: exacto tempore præſtituto, neque promiſſa expleuerit, ſi hoc menſoris perfidia eueniret, idem venditor læderetur, vt emptoris intereſſe ſaltem præſtaret, ſi pœnali cautione alias cautum non fuiſſet: non immerito aduerſus menſorem tunc iureconſultus de dolo actionem venditori concedendam putauit. Exiſtimarunt commentato-

res, liberetur, eſſe legendum, propter legem nimirùm, qui fundum. de contrahen. emptio. quæ noſtrę legi quodammodo (vt hi aiunt) agnata vel ſimilis uidetur. Quorum ſententia inops admodum & ieiuna eſt, ſi huius & illius legis Reſponſa cenſore iuſto perpendantur.

Inſtaurata duo Marcelli Reſponſa, quæ vulgo paragraphi dicuntur, lubrico doctorum omnium lapſu haud hactenus intellecta.

Cap. VII.

Dig. de legatis tertio.

Marcellus. Lex LXIIII.

Lex legatis.

§. Si ex officio quis ad artificium tranſierit: quidam recte putant legatum extingui, quia officium artificio mutatur: non idem è contrario; cùm lecticarius cocus poſtea factus eſt.

§. Si vnus ſeruus plura artificia ſciat: & alij coci legati fuerint: alij textores: alij lecticarij: ei cedere ſeruum dicendum eſt, cui legati ſunt in quo artificio plerumq; verſabantur.

MARCELLVS quoque in tit. de lega. 3. l. legatis, duo hæc Reſponſa inter cætera conſcripſit, quæ, vt in communi ſunt, referenda duxi: quoniam gloſſatoribus dubitatio oriebatur in illis verbis, non idem è contrario cùm lecticarius, cocus poſtea factus &c. Siquidem lecticarius artifex cenſetur, & cocus æque artifex æſtimetur. l. ſi quid. §. fin. de edili. edic. & id ipſum clariſsime voluit hic Marcellus in ſecundo paragrapho. Ideoq; non videntur verba iſta conuenire antecedenti dicto, debuit enim, illi aiunt, exemplum poni de artifice ſeruo ad officium tranſlato, non de artifice vno, qui ad aliud artificium tranſierat. Qua de re autumant contra Marcellum noſtrates, tali loco lecticarium artificem, cocum verò officialem eſſe, maxime ſi de vulgari, & ignobili coco intelligamus. Quorum interpræratio legis ſenſum plane peruertit, ſi verbi ſignificationem teneamus. d. l. ſi quid. in fi. de edil. edic. & Iuriſconſultus hic apertius explicat, inter artificia etiam artem coci principaliter adnumerans: licet doctores Marcellum tunc minus proprie loqui aſſeuerent. Quod profecto merum ſomnium noſtratium eſt, & probabilem

in ſe ratio-

in ſe rationem non continet. Quare haud ſecus quàm in noſtro familiari codice hos paragraphos legendos, ac diuidendos exiſtimo, Finis namq; primi, ſecundi principium erit: & verbis illis, non idem è contrario, omnino prior paragraphus clauditur, poſt deinde alterius ſubſequitur exordium ibi, Cùm lecticarius cocus poſtea factus eſt: Sicq; vnus ſeruus plura artificia ſciat &c. & omnes Ioannis, Rogerij, Azzonis, Accurſij, & aliorum ſuper his contentiones vanæ delentur.

§. Sex menſium. Lis cui. vt in poſ. legat. vnius voculæ abundantia labefactus diu Accurſium fatigauit, nunc facilis eſt redditus. Cap. VIII.

Dig. vt in poſſeſ. legat.

Vlpianus. Lex V.

L. Is cui legatorum.

§. *Sex autem menſium puto continuum tempus non poſſeſsionum computandum.*

AVGVSTI Imperatoris Antonini explicat Vlpianus his verbis Reſcriptum: ſex autem menſium puto continuum tempus non Poſſeſſionum computandum: non me quidem latet, quantum nugarum Accurſius hac in re infarſerit, qui poſſeſſionum, pro bon. poſſeſſione, aut pro tempore, quo legatarius in poſſeſſione rerum hæredis fuit, vel aliàs iniq; admodum intellexit. Quamobrem in melius legem reformatam iri nuperrime volui. Sciendum eſt enim cum dubitatur, hęreditas ne adita ſit, aut aditam eſſe certum fuerit, ni legatarijs ſatiſdetur ſeruandi legati cauſa in poſſeſsionem hæreditatis mittuntur, certiſq; ex cauſis præterea in hæredis propria bona legatarios mittendos Antoninus Auguſtus ad hanc propè formam reſcripſit, ſi hęres iudicialiter interpellatus ſex menſes legatario ſatisfacere pro traxerit, poſſeſsionis miſionem in propriis bonis patiatur &c. Sub inferius declarans iuriſconſultus illud ſex menſium tempus, inquit, non ſeſſionum tempus ſed continuum computandum arbitror: ſic in ſemeſtri tempore non dies ſeſſionum, quibus pro tribunali Iudex ſedit, cum omnes dies quibus etiam non ſedet, erunt connumerandi. Sermone conſimili vtitur in l. 2. §. dies, quis ord. in bon. poſ. ſer. & nos in exemplaribus noſtris ſic ſcriptum probamus, Accurſij errata nimirùm diluentes.

Elucidatio Paragraphi ſingularis in l. 1. §. ab eo. quis & à quo appelletur. Quem doctores varie interpraetati nunquam intellexerunt.

Cap. IX.

Dig. quis & à quo.

Vlpianus. Lex. I.

L. Quod dicitur.

§. *Ab eo, cui quis mandauit iuriſdictionem, non ipſe prouocabitur: Nam et generaliter is erit prouocandus ab eo, cui mandata eſt iuriſdictio: qui prouocaretur ab eo, qui mandauit iuriſdictionem.*

DISSERENS Vlpianus iureconſultus quis & à quo appelletur, Reſponſum quoddam dictu facillimum, atque vſu obuium proponit, quod nemo planè inſpexit: qui ſe illud non intelligere putet, ſed profectò aliud eſt, & aliud dicitur. Frequenti magis aſſenſu Doctores addicunt, Iureconſultum cenſuiſſe, appellationem cauſæ per illum ſubdelegatæ, cui vniuerſitas cauſarum ab ordinario iudice fuerat demandata, ordinarium, non delegatum ſuſcepturum: excipiuntq; ipſi ab Iuris clariſſimis regulis, quibus delegatum cauſam non delegare proditum eſt, ad vniuerſitatem tamen cauſarum ſi quis delegatus ſit vnam ſolam eum cauſam ſubdelegare poſſe: quod à ratione, & veritate longe auerſum reor, ob id etenim non ſubdelegat delegatus, quia non ſua ſed aliena vtitur iuriſdictione. l. more. cum ſequenti. de iuriſdic. omn. iud. quæ ratio non minus vnam cauſam quàm totas vniuerſasq; ſubdelegandas vetat, eaq; ipſa ratio & qui vniuerſitatem, & qui cauſam tantum delegatam habet ei pariter obſtat. Cinus verò & Bart. de appellatione ab vicario ad ſupremum iudicem non ad delegantem facienda Vlpianum decreuiſſe opinantur. Quorum intellectus cum antelato ineptus, atque nimium diuinatorius eſt. Idcirco ſic poſt illos omnes habe. Initio eiuſdem primæ legis quis appelletur cõſtitutum eſſe, & primæ rubricæ parti ſatisfactum: a quo deinde appellandum ſit in. §. explicatur noſtro: ſecundaq; tum Rubricæ pars elucidatur. finge præfectum vrbis, vel prætorio cauſas delegaſſe iuxta. l. ſolet. ff. de iur. omn. iudic. vnam ex his poſtea, aut omnes præfectum ipſum terminaſſe, quod facere non prohibetur. l. iudicium. de iudic. appellatione interpoſita quærebatur, num ad delegatum appellationis cognitio pertineret, ad eam enim cauſam datus erat delegatus: at ſecus decretum eſt, tum quòd ab eo, cui iuriſdictio fuit commiſſa,

commiſſa, is, qui mandauit, generaliter prouocatur, quandoquidem maior ſit iudex, tum quòd ſi delegatus appellaretur inconueniens eſſet, nam & ab eo, qui iuriſdictionem mandauit, appellationem ſuſciperet delegatus; Huiuſce etiam paragraphi exemplum in proconſule atque proconſulis legato recte fiet, cum omnem proconſul cauſæ cognitionem, præter diffinitiuam, legato demandat. l. ſolent. de offi. proconſ. & leg. vt à pro conſulis ſententia ad legatum appellandum non ſit. Verba legis in antiquiſsimo codice noſtro his notata punctis comperi. Ab eo, cui quis mandauit iuriſdictionem (non ipſe) prouocabitur, nam & generaliter is erit prouocandus ab eo, cui mandata eſt iuriſdictio, qui prouocaretur ab eo, qui mandauit iuriſdictionem &c. Imprimis interpoſita verba illa (non ipſe &c.) ad delegatum referimus, vt non ipſe, ſed ab eo prouocetur: illa poſtea finalia verba: qui prouocaretur ab eo &c. ſunt extra caſum legis, quibus iureconſultus dictũ ſuum ab inconuenienti arguendo verũ eſſe demonſtrat. Porrò iniuſtum, indecenſq; foret, quòd delegatus appelletur ab eo, qui iuriſdictionem mandauit, nam fieret à maiore ad minorem appellatio, cum ius, atque ratio contrarium penitus dictet. l. 1. §. ſi quis in appellatione. de appellatio.

Declarata duo & Iuſtiniani Imperatoris, & Vlpiani Iuriſconſulti Reſponſa, quæ à doctoribus parum æque intelliguntur, Vlpianiq; verba corrupta inſuper reſtituta. Cap. X.

Dig. de excuſ. tutorum.

Vlpianus Lex VIII.

L. Athletæ.

§. *Tutela non eſt reipublicæ munus: nec quo ad impenſam pertinet, ſed ciuile: nec prouinciale videtur tutelam adminiſtrare. Remittuntur à tutela & cura magiſtratus ciuitatum.*

INVALVIT inſcita, atque oppidò inops expoſitoris ſententia, tutelam auctoritate munus reipublicæ eſſe, non tamen prouinciale, vti munera ſunt, quæ publica & auctoritate & vtilitate in prouincijs aguntur. Quid profectò ille, quidq; Iureconſultus hac de re æſtimauerit, nec ſat illi compertum fuit. Quòd autem tutela cenſeatur auctoritate munus reipublicę, omni-

bus id falſum eſſe, obuium eſt. l. 2. §. ſed etſi filius. ad muni. & lex noſtra hoc denegat manifeſte: inuocarunt prætereà Iuſtiniani conſtitutionem inſtit. de excuſ. tutor. in princip. quæ longè minus illorum opinionem iuuat, vt nos paulò inferius oſtendemus. Nec addico, munera in prouincijs auctoritate, vtilitateq; publica, nuncupari prouincialia, tale quidem verbum, nec prouinciale videtur &c. in lege ſcriptum interpretibus aberrandi cauſam à vero præſtitit: nuſquam enim in voluminibus iuris ciuilis de prouinciali munere conſcriptum memini. Iccircò verbum huiuſmodi quo velint modo vulgatiores libri impræſſum referant, probabilius noſter vetuſtus codex prouinciale delendum, & patrimoniale inſcribendum putauit. Quare ne ſtudioſis deinceps Vlpiani Reſponſum incognitum ſit, præmonitis quibuſdam rem edocebo: Sunt equidem munera, quę nos ciuilia appellamus, ideſt publica, tantum enim vox iſta, ciuilia munera &c. quantum illa, publica munera &c. In iure præſtat. l. munerum. §. hæc omnia. de mune. & honor. l. fœminæ. de regu. iur. & publica vocantur, cum ex populo cuilibet plerumque tribuantur, quod publicorum iudiciorum exemplo compertum eſt. Inſti. de pub. iud. in prin. in quibus publicis muneribus multi gradus, atque munerum ſpecies enumerantur: conſiſtunt pleraq; circa vſum & reipublicæ adminiſtrationem, quando quis in legationem cauſa reipub. mittitur: decurio, aut defenſor, vel ſyndicus ciuitatis eligitur. l. 1. l. munerũ. §. legati. & ſequenti. de muner. & reipublicę munus tunc dicitur. d. l. 2. ad munip. quod & nihilominus publicum munus vocari poterit. l. honor. §. munus. de mune. Alia denique extant, quæ ſimpliciter ciuilium, vel publicorum munerum nomina habent, inter quæ tutela ipſa, item cura adſcribitur. Inſtit. de excuſ. tuto. in princip. l. 1. §. æque. de muner. Rurſus omnia hæc trifariam diuiduntur, aut perſonalia mere, aut patrimoniorum, aut mixta, tam perſonarum quàm patrimoniorum munera ſubimus, quod ex Archadij diſtinctione depręhenditur. d. l. munerũ. de muner. His obiter diſcretis. Vlpiani lex haud quidem ſinuoſa percunctanti erit. Tutela non eſt reipublicæ munus, ipſe inquit, nec quo ad impenſam pertinet. Quid Vlpianus per hæc verba cenſuerit, ſic interpręter. Primum oſtendit tutelam non eſſe reipublicæ munus ſcilicet perſonale, quod verum eſt & proximè ſecutus ſum. d. l. 2. ad municip. neque reipub. munus eſt quo ad impenſam pertinet, ideſt patrimoniale. Itaque non erit reipub. munus perſonale, neque patrimoniale, tutelam gerere, ſed ciuile ſolum, non etiam patrimoniale id munus videtur &c. Verborum iſtiuſmodi hic ſenſus percipitur: tutela nullo caſu reipub. munus eſt, ſiue de patrimoniali, ſiue de perſonali reipublicæ munere quæratur: eſt tamen ciuile, ſeu publicum munus, quamuis non patrimoniale. Supereſt igitur vt dicamus ciuile, ideſt publicum, & perſonale tantum tutelam iudicari ab partium dinumeratione argumento ſumpto, quod eſt apud nos firmum,

eamq;

eamq; argumenti rationem hoc in loco iureconſultum obſeruaſſe atteſtor. Certum porrò ex noſtris reſtitutionibus fiet, Imperatorem Inſtitu. de excuſ. tut. in princ. non munus reipub. tutelam credidiſſe, cum munus publicum eam duntaxat æſtimauerit. Minus atque Accurſij probatur opinio, qui munus reipub. & munus publicum pro eodem ab iureconſulto & imperatore inibi poſitum ratus eſt.

Qui colluſione facta nomen alterius corraſit ſuum inſcribens, viaticum recte petere Doctores noſtri aſſentiunt, quod verum non eſſe iuſta lectione inſpecta animaduerti.

Cap. XI.

Dig. ad municipal.

Modeſtinus. Lex XXXVI.

L. Titio. in princ.

¶ *Titio cum eſſet Romæ ſtudiorum gratia epiſtola miſſa eſt à magiſtratibus patriæ ſuæ vt porrigeret imperatori decretum eiuſdem ciuitatis, quod erat cum ipſa epiſtola miſſum. Is autem, qui ſuſcepiſſet litteras reſtituendas colluſione facta dedit Lucio titio, qui & ipſe Romæ morabatur ſue rei gratia ſublato titij nomine: cui erat decretum miſſum, vt per ipſum daretur: ſuum nomen inſcripſit: & ſic imperatori decretum ſecundum mandata reipu. dedit. Quæro quis viaticum ab eo petere potuiſſet: & quid commiſiſſe videtur is, qui non reſtituit litteras ei cui reſtituere mandatum ſuſceperat: & is qui ſublato alieno nomine: inſcriptoq; ſuo quaſi ipſe iuſſus à patria decretum imperatori porrexit? Herennius modeſti. Reſpondit: titium quidem viaticum petere non poſſe, ſed eum qui nomen incidiſſet.*

NVPER adeo legi in libro digeſtorum quinquageſimo Herennij Modeſtini reſponſum, quod cuiuſmodi ſit gloſſatoribus, Bartolo, atque cæteris non liquere compertum eſt. Lucium illum, qui & colluſionis particeps cum nuntio fuerat, poſſe viaticum ab nuntio ipſo petere concedunt, tametſi deinde Lucius in factum actione obnoxius Titio ſit. Hos ego ſcribentium apologos cum ſingulares nimis, nudoſque diſpicerem, tum

quia

quia multa contra iuris regulas continerent, diu inſontes iudicare nequiui: ſiquidem nuntius cum Lucio æque deliquit, poſſidentis nuntij meliorem cauſam quis denegabit? l. 2. ne quis.eum.qui. in iuſ. voc. vi. exim. l. cum par delictum. de regu. iur. idem igitur Lucius viaticum ab nuncio non poterit conſequi: in id præterea incideremus, quod legumlatores omnes peroſi ſunt, ex proprio quempiam delicto emolumentum, actionemue ſibi quærere poſſe. Huiuſce tamen preſagus Bartolus, actionem non ex colluſione, ſed ex decreti oblatione Imperatori facta ortam putauit, quoniam decreti oblatio fraude caruit: quod profectò merum ægrotantis ſomnium eſt. Ipſe enim decretum offerens, cum de hac alius rogaretur, magiſtratibus fraudem fecit. l. fraus. de legibus. Quamobrem aberratio iſtorum ab legis impreſſione corrupta originem ſumpſit: obſeruatè magis in veris tabulis legendum offendi, cuius verba ſunt hæc. Titio cum eſſet Romæ ſtudiorum gratia, epiſtola miſſa eſt à magiſtratibus patriç ſuæ, vt porrigeret Imperatori decretum eiuſdem ciuitatis, quod erat cum ipſa epiſtola miſſum. Is autem qui ſuſcepiſſet litteras reſtituendas, colluſione facta, dedit Lucio, qui & ipſe Romæ morabatur ſuæ rei gratia, ſublato Titij nomine, cui erat decretum miſſum, vt per ipſum daretur, ſuum nomen inſcripſit, & ſic Imperatori decretum ſecundum mandata reipublicæ dedit. Quæro, quis viaticum ab ea petere potuiſſet, & quid commiſiſſe videtur is, qui non reſtituit litteras ei, cui reſtituere mandatum ſuſceperat, & is, qui ſublato alieno nomine iuſcriptoq; ſuo quaſi ipſe iuſſus à patria Imperatori decretum porrexit? Hærennius Modeſtinus reſpondit, Titium quidem viaticum petere non poſſe, neque eum, qui nomen indidiſſet &c. Neuter itaque eorum tum ob colluſionem adhibitam, tum quia alter mandatum vti impoſitum fuerat, non ipſe expleuerat, rempublicam pro viatico conueniet &c. Herennium de pluribus interrogatum, licet ſolam dubitationem abſoluiſſe ſcriptum ſit, id tamen compillatorum facto accidiſſe conſtat, qui de re alioquin deciſa legem ſæpius non tulerunt.

Nouo intellectu declarata.l.Itaque fullo.§.ſed & ſi res.tit.de furtis.
Verbaq; in ea peruerſa nunc iuſte repoſita.
Cap. XII.

Dig. de furtis.

Vlpianus. Lex XII.

L. Itaque fullo.

§. *Sed et ſi res pignori data ſit creditori quoque damus furti actionem quamuis in bonis eius res nõ ſit. Quinimo non ſolũ aduerſus extraneum ei dabimus verum etiã contra ipſum quoque dominum furti actionem dabimus: & ita Iul. ſcribit: nec non & ipſi domino dari placet: & ſic fit vt non teneatur furti & agat. Ideo autem datur vtrique furti actio: quia vtriuſque intereſt. Sed vtrum ſemper creditoris intereſt: an ita demum ſi debitor ſoluendo non eſt: & putat Pomponius ſemper eius intereſſe, pignus habere: quod & Papinianus lib. 12. quæſtionum probat: & verius eſt, vbiq; videri creditoris intereſſe: & ita Iulianus ſæpiſſime ſcripſit.*

IN titulo de furtis haud ſecus verba huiuſmodi haberi ſolent, ac modo ſunt relata. Cæterùm poſtrema illa verba à nobis aliter verſa ſunt: & ſic fit vt idem teneatur furti & agat &c. vt ſit ſenſus, cum dominus rem datam pignori furtim abſtulit, ipſi deniq; domino extraneus ſit eam furatus, creditor aduerſus dominum, & dominus contra extraneum furti agat. Lectioni noſtrę non eſt abſimilis.l. qui vas.§. ſi ego. eo. tit. Quibus iuribus nonnunquàm furi furti actionem competere, declaratur, atque ſic.l. eum qui. in §. is autem. in §. Iulianus. & d. l. itaq; fulo. in principio. eod. tit. intelligi debent. Huiuſcè legis ad hunc reſtitutæ modum ratio diſtinctionem Bartholi in præalleg. §. ſi ego. l. qui vas. non ſane abhorret. Pridem tamen ante nos à vero latè diſentiebat. Nulla porrò dubitationis cauſa in lege reperiebatur: quis enim dubitarit, dominum furti non teneri, quando non ipſe, ſed extraneus furtum duntaxat commiſit? quis hæc ſani iudicij fateri non erubeſcet?

Paul. Caſtrenſis cum cæteris apertiſſime narrat: licet alijs & leuibus quidem rationibus id poſtea iuuare conentur. Quiſnam quæſo ad has leges ſenſus erit? vt de poſthumo adoptiuo non de naturali leges iſtę ſtatuerint, cum in iiſdem quæratur ſolum vtrum Spado, qui non gignit, poſthumum, quem non naſciturum certum eſt, hæredem rectè inſtituat, & inſtituere poſſe receptum ſit: quia in Spadone non coitus impoſſibilitas, ſed hominis duntaxat natura, & gignendi conſuetudo ſpectatur, ſicq; difficultas circa impotentiam coitus, non ſuper adoptione verſabatur. In confutandis, alijs atq; diluendis opinionibus non immorabor: Doctoribus enim ipſis non tam diuinatiuæ, quàm falſæ viſæ ſunt, vti Iaſon hic atteſtatur. Adducamus igitur tandem in medium noſtram ſententiam. Primum reor caſtratum in iure dici non qui caſte naſcitur (ſicuti inquiunt illi) ſed cui ferro ſeu inſtrumento alio genitalia ſunt abſciſa.l.3.§.qui hominem.l.4.& permultis inibi legibus.de ſiccarijs.l.ſi ſeruus ſeruum.§.& ſi puerum.ad l.acquiliam.l.1.& 2.C. de Eunuchis. Verum aſſentior Spadonem quandoq; pro caſtrato nominari.l.4.§.primo.de ſicca. Spadonis etenim ſignificatio generalis eos omnes, qui in coitu pro parte, aut pœnitus deficiunt, ſiue naſcantur, ſiue poſt fiant, compręhendit.l. Spadonum. de verb.ſigni. Nimirũ Spado ſi caſtratũ nonnunquàm denotet. Enimuerò ſecus in caſtrato, cuius nomẽ ei, qui generationis impotens naſcitur, minime congruit. Quã ob cauſam in lege cùm ſpado, & caſtratus aliquando memorẽtur, atq; diuerſo cenſeantur iure, ſpadonis ſignificationi tanquã generi per caſtrati nomen, vti per ſpeciẽ intelligitur detractũ. Itaq; ſi caſtratus, cui inſtrumento aliquo ſunt dempti teſtes, apud iuris prudentes intelligitur: manifeſte conſtat, ſpadonẽ tali in loco non eſſe, cui enſe genitalia erepta ſint, ſed ſolum qui à natiuitate neq; agere, neque generare põt & coitus omnino ſit expers, vt in annotatis iam legibus hoc ipſum nominatim deciditur, ſi quis non impropriè earum ſenſum introſpexerit. Præter hæc, Iuſtinianus in l. In cauſis.C.de repud.ait, virum caſtè (vt illi aiunt) natum, ideſt à principio ad generandum impotentem vxorem ducere poſſe: nec ipſo iure tale matrimonium nullum cenſetur, cùm legitima repudij miſsio ſit neceſſaria: aliàs ſecus foret.l.ſi ſerua. §. ſi ſpadoni. de iur. doti. §.ſi aduerſus. Inſti. de nup. & ꝙ matrimonium poſsit contrahere, qui generationis impotens naſcitur, voluerunt Scæuola, atque Vlpianus in l. filium.in fin. de his. qui. ſunt ſui, vel alie.iur.c.penul. verſic. Item manet, &c. 32.q.7.c.laudabilem. de frigi. & malefi. cur ergò iura permittunt ijs, qui ſteriles naſcuntur, vxores habere iuribus ſupralleg.caſtratis verò hoc denegant expreſsè, dicto §.ſi ſpadoni:ſi caſtrati pro caſtenatis acciperentur? falluntur profectò ſplendidè opinione ſua noſtri interprętes (vt paulò ante dixi) dum in l.ſi quis poſthumos, de lib.& poſthn. naturam hominis & conſuetudinem gignendi referunt ad ſpadonem, qui priuſquam ſpado eſſet factus, generabat, moti fortaſsis per textum

in l. quæritur. §. de ſterili. de edil. edic. In quo doctorum cœtus non mediocriter hallucinatur, idque ipſis negocium, quod iam voluimus, fecit: exponendum ibi nanque fuit naturale, ideſt natiuum, vt quo in natiuitate vitio quiſquis afficitur, hæc valetudo natiua iudicetur. Gloſſa eſt elegans in l. qui cum vno. in princ. de re. mili. & in l. diſcretis. C. qui teſta. fac. poſſ. Idem A. Gelius libro noctium atticarum. 4. cap. 2. retulit, mulier inquit natiua ſterilitate adfecta ſecundum Trebatij ſententiam non redhibetur. Valetudinem huiuſmodi genitalem Modeſtinus vitium corporale vocat. l. Arogato. §. ſpado. de adopt. Et nos vehementer probamus. Quorſum hic certè ſermo? natura quis ſterilis eſt, cum & Ariſtoteles libro de Anima. 2. Vnumquodque in ſpecie ſibi ſimile generare, naturaliſsimum eſſe perhibeat: Hæc profectò inuicem pugnant, quòd homo natura ſterilis æſtimetur, ſi per naturam viris gignere conceditur. §. prædictis. in auc. vt liceat. matri. & Auiæ. cum ſimilibus. Quare has. ll. interpretum caligine obductas ſuo candori ſic reſtituendas arbitror: ſpado, qui ob ſui frigiditatem natiuam, vel aliam ſimilem ſterilitatem gignere non poteſt; rectè poſthumum ſcribit hæredem, quia naturā & conſuetudinem generandi in homine generaliter ſpectamus, homines ſcilicet conſueuerunt & iure quidem naturali gignere filios. l. 1. §. Ius autem naturale. de iuſti. & iure. Meritò propter ſterilitatem, vel frigiditatem natiuam illius & ſic vitiū corporis immutari nō debet quominus talis ea ſecundum ius ciuile faciat, quæ ad generandum potens facere permittitur. Alioqui diceremus, naturale ius mutabile, quod Imperator negat. §. ſed naturalia. Inſtitu. de iur. natu. ſufficit planè in genere hominum id eſſe poſſibile, quamuis hoc in vno deſit Areti. in §. minorem. in primo notabili, Inſti. de adopt. Bart. in l. quædam. de reb. dub. docto. in l. ſi is qui pro emptore. de vſucapi. Et quæ homini fato accidunt, nocere non debent. l. quæret aliquis. in fin. de verbo. ſign. Idem in ſene, qui ſenio confectus carnalis copulæ vim declinauit; Idem in ægro, quem repulit à coitu valetudo, probamus. Caſtratum verò, ideſt, cui enſe nulla prominente valetudine, ſed ſtudio ſunt genitalia exciſa, ratione alia à nuptijs prohiberi, & à poſthumis hæredibus inſtituendis, reor. In eo nanque eſt verſa natura impotentiaq; eius certa, ac indubitata, & poteſt aliquando in caſtratione eius culpa verſari. l. 4. in fin. de ſica. l. ſi merces. §. culpæ. locati. Hac noſtra elucidatione declaratur etiam. l. cum in ſecundo. in princ. de in ius. rup. teſta. vt procedat etiam ſi conditio inſtitutioni appoſita iure naturali inſpecto exiſtere potuit, tametſi per impotentiam coitus euanuit. Immaginaria igitur antiquorum & neotericorum commentaria ad leges innumeras de caſtrato & ſpadone tractantes ex albo poſthac meritò tollantur.

Inſignis.

Inſignis. §. ſi in locando. l. ſi ſtipuler. de verbo. oblig. in ſtipulationum tractatu quotidianus & admodum frequens ob voculam in eo carentem, minus rectè intelligebatur, à nobis modo, vt æquum eſt, repoſitus.
Cap. XIIII.

Dig. de verborum obligat.

Paulus. Lex xxxv.

L. Si ſtipuler.

§. Si in locando, conducendo, vendendo, emendo, ad interrogationem quis non reſponderit: ſi tamen conſentiatur, in id quod reſponſum eſt, valet quod actum eſt: quia hi contractus non tam verbis quàm conſenſu confirmantur.

IN PROFESSORVM ciuilis ſapientiæ commentarijs, vbi de ſtipulationum materia diſſeritur, iureconſulti Pauli ſententia ab ipſis ſæpenumero memorata varios ſenſus peperiſſe videtur: cuius verba in eum, quo vulgo leguntur modum anteà poſui. Porrò Accurſius & fermè omnes communiter hoc reſponſum intelligunt, quandò ex interuallo promiſſor non ad omnia interrogata, ſed ad partem verbis nominatim reſpondit, ſi ab interrogante in id conſentiatur contractus valet. verùm hæc gloſſemata alacrius probarem, ni rationem Pauli in ſententiam diuerſam procliuiorem cernerem: quia hi contractus, inquit ipſe, non tam verbis quàm conſenſu firmantur. Reſponſionem igitur ſine verbis fuiſſe factam oſtenditur: Præter hæc immaginarius diuinatiuusq; eſt ille intellectus, qui non ſtatim, ſed contracta mora cõſenſum, atq; poſtea reſponſum fuiſſe exigit, cùm in textu verbum de hoc nullum fiat. Quidam in Rubrica de verborum obligationibus ad alium ſenſum legem hanc trahere argumentis exilibus contendunt. Nos autem nouiſſimè negatiuam Lectioni vulgatæ deficientem reſtituimus, ibi, in id quòd reſponſum eſt, &c. negatiuè enim, reſponſum non eſt, legi oportuit: verbaq; illa, ſi tamen conſentiatur, &c. Non ad ſtipulatorem, vti ante nos alij dixere, quinimmò ad promiſſorem ſunt referenda, & omnis tum eò in loco ſcribentium diſſonus intellectus obſoleſcit.

Silentio hic iam præterire Arium quendam Pinelum patria luſitanum repræhenſorem meum, mihi ſanè religio eſt. Is nanque in ſuo peculiari commẽ

tario ad l. 2. cap. 3. nu. 12. C. de reſcind. vend. me audacem & ſugillatione dignum planè cenſet: quòd Pauli hoc reſponſum incuria impreſſoris corruptum ſuo nitori reſtituerim. Putat enim Luſitanus vulgatam impræſsionem mea elucidatione meliorem. At ego contrà. Porrò vulgaris lectio multas diuinationes continet, & in magnas lectorem perducit difficultates ſicuti in gloſſis & doctoribus reliquis eſt videre. Quæſo ſi Iuriſc. diſſertis verbis negat, fuiſſe inibi ad interrogata reſponſum, ſed conſenſum benè fuiſſe præſtitum ad ipſam interrogationem, ac proinde valere quod actum eſt, ſcilicet abſque reſponſione congrua interrogationi: reliquum eſt dicere, id valere, ad quod non fuit verbis congruis reſponſum, ſed ſolùm conſenſus fuit adhibitus. Aliàs Iuriſc. verbis omnino improprijs & id, quod intendit, non ſignificantibus fuiſſet vſus. Denique etiam eſſet hoc nomine reprehendendus, quòd ſe incontinenti correxiſſet. Prius namque negauit, fuiſſe ad interrogata reſponſum, & illicò ſubiunxiſſet, fuiſſe reſponſum. Quinimò eſſet etiam ſibi ipſi in eadem oratione contrarius. Quod procul eſſe à veritate, norunt omnes. Ex his nimirùm videtur Luſitanus iſte in eo, quem dixi, loco iudaizare: qui veritatem inuitis oculis cernens, ſequi eam obſtinato, & pertinaci animo renuit. Sed de his hactenus. Reliqua docere pergo.

Verus intellectus ad l. Nec quicquam. in §. Vbi decretum. de offic. proconſul. præter communem aliorum ſententiam, & Alciati præceptoris opinione probata. Cap. XV.

Dig. de officio proconſ. & leg.

Vlpianus. Lex VIIII.

L. Nec quicquam.

§. Vbi decretum neceſſarium eſt per libellum id expedire Proconſul non poterit. Omnia enim quæcunque cauſſæ cognitionem deſiderant per libellum non poſſunt expediri.

Qvod à doctoribus paſſim traditur, quæ cognitionem cauſæ deſiderant, per libellum, id eſt iudicem delegatum expediri non poſſunt, idq; probari ex ſola Vlpiani ſententia in l. nec quicquam. §. vbi decretum. de offi. proconſul. mihi ſemper non ſolum à iuſto deflectere, ſed penitus

nitus legi aduerſari viſum eſt. Quis nempè vnquàm dubitauit, talem ſenſum cum his verbis nihil quicquam commune habere? Vbi decretum neceſſarium eſt, per libellum id expedire Proconſul non poterit, omnia enim quæcunque cauſæ cognitionem deſiderant, per libellum expediri non poſſunt, &c. Diſcrepat certè à verbis & ratione legis, per libellos ſolum cauſas delegabiles poſſe demandari. Item quæ cognitionem cauſæ deſiderant delegari haud quaquam poſſe, contra l. fin. C. vbi. & apud quem. l. in cauſæ. §. nunc videamus. de minor. ſi ea, quæ cauſæ cognitionem deſiderant (vti aiunt) delegari non poterũt, quæ igitur mandari poſſe dicemus? neque forſan ea, quæ de plano & ſine inquiſitione fiunt, delegari poterunt. §. fin. inſtitu. de tutel. Cur namque Proconſul Legatum, quare Præſes & cæteri denique ſimiles ſecum minores ducerent iudices? ni cauſas huiuſmodi illis quandoque crederent. Non planè diffiteor quin & aliqua ſint, quæ prorſus mandari prohibentur. l. 1. l. 2. de offi. eius. Sed de ijs aliàs, nè præpoſterè agamus. Verba huiuſcè legis (vt mihi videtur) illam habent ſignificationem. Quotiens Proconſul cauſa cognita quid probare debet, & negocio ſuam interponere auctoritatem, quod per Decretum fit, ſubſcriptione ad libellos ſupplices appoſita expedire non poteſt. Nonnulla exempli gratia referemus. Cenſuit Paulus, ſi pupilli negocia ſparſim poſita ſint, aut valetudo, dignitasuè tutoris, ſeu quæque ſimilis ratio in cauſa ſit, vt tutor bona adminiſtrare non queat, infante pupillo, vel abſente, actorem prætoris Decreto eſſe conſtituendum. l. Decreto. de admi. tutorum: Itaque Prætor, qui Decretum interponit, omnia hæc prius, nùm vera ſint inquiret: cæterum ſuper hoc dato libello ſine inquiſitione ſimpliciter non ſubſcribit. De ijs ad libellos ſubſcriptionibus, quæ cauſa non cognita fiunt, Alexander Cęſar Iulio Marillo Reſcripſit. l. ſi quis obrepſerit. de falſis. id æque Iuſtinianus docuit in l. lex quæ tutores. C. de adm. tut. Aliud quæſtionis noſtræ argumentum erit in rebus minorum diſtrahendis, quarum venditionem iudex per ſubſcriptionem oblati libelli minime permittit, niſi ea primùm doceantur, quibus alienandi neceſſitas oſtendatur: Tunc cauſa cognita ſolemniterq; Decreto interpoſito res venire poterunt. l. minorum. C. de prædi, & ali. reb. mino. Quod & Præceptori meo ingenij præcellentis Alciato placuiſſe iamdiu capite tertio lib. paradoxorum ij. idem teſtatus eſt. Idem fore arbitror, quando vigeſimo anno minor ſeruum ſuum manumittit, qui legitimas manumittendi cauſas iudici prius manifeſtabit: quas Iudex ſi veras comperiet, Decreto ea in re adhibito manumiſſio celebrabitur. l. 1. C. de vind. liber. Prædicta per libellum ſummatim expediri non poſſe conſtat: Quamobrem huiuſcè legis ſenſum proprium ex verbis Iuriſconſulti minimè obſcuris iam tenes.

Quòd

Quòd Accurſius in §. prædium. l. prior. de adm. rerum ciuitat. ob prauam legis impræſsionem errauerit: eundem nos locum reſtituimus.

Cap. XVI.

Dig. de adminiſtrat. rerum ad Ciuitatem pertinenti.

Vlpianus. Lex IIII.

L. Prior.

§. Prædium publicum in quinque annos idonea cautione non exacta curator reip. locauit: cæteris annis colonus ſi reliqua traxerit, & de fructibus prædij mercedes ſeruari non potuerunt: ſucceſſor qui locauit tenebitur. Idem in vectigalibus non ita pridem conſtitutum eſt ſcilicet, vt ſui temporis ſinguli periculum præſtarent.

IN titulo de adminiſtratione rerũ ciuitatis, Reſponſum quoddã impræſſione bis neglectũ, ab Accurſio minus probabiliter interpretatum offendi. Primum inquit Accurſius, prædij locatio cum eſſet finita, & alius curator locatori ſucceſſiſſet: qui & colono prędium tacito conſenſu permiſiſſet, & mercedes ex fructibus haberi tunc non potuiſſent, colonusq; eo tempore reliqua traxiſſet, ſecundus nimirùm curator Reipublicæ teneretur. Sed profectò illa lex nullam planè habuiſſet ſecundum vulgatam æditionem, & Accurſij intellectum dubitationem, cur ſecundus curator non teneretur, ſi in eius tacita locatione ſuperius enarrata contigiſſent. Quarè ſic nos eam legem iuſtius reſtituendam putamus. Prædium publicum in quinque annos, Idonea cautione non exacta, curator reipub. locauit: certis annis (non autem cæteris legendũ eſt) colonus ſi reliqua traxerit? & de fructibus prædij mercedes ſeruari non potuerunt à ſucceſſore: qui locauit, tenebitur. Diuerſa eſt ergo ab Commentarijs Accurſij ſententia noſtra: qui primum duntaxat curatorem teneri ſi fructus pro mercede idonei non ſint, ac intra primam locationem reliqua colonum traxiſſe credimus. Et eſt ſententiæ noſtræ concors verſiculus ſequens in verbis illis, vt ſui temporis ſinguli periculum præſtarent.

Voculam male poſitam in l. cognitionum, de vari. & extraor. cogni. rectum ſenſum peruertere.
Cap. XVII.

Dig. de var. & extraord. cognit.

Caliſtratus. Lex v.

L. Cognitionum.

¶ *Cognitionum numerus cum ex varijs cauſis deſcendat in genera diuidi facile non poteſt: niſi ſummatim diuidatur: numerus ergo cognitionum in quatuor fere genera diuidi poteſt. Aut enim de muneribus ſiue honoribus gerendis agitatur, aut de pecuniaria re diſceptatur: aut de æſtimatione alicuius cognoſcitur: aut de capitali crimine quæritur. Eſtimatio eſt dignitatis illeſæ ſtatus legibus, ac moribus comprobatus quæ ex delicto noſtro auctoritate legum, aut minuitur, aut conſumitur. Minuitur eſtimatio quotiens manente libertate circa ſtatum dignitatis pœna plectitur: ſicuti cum relegatur quis: vel cum ordine mouetur: vel cum prohibetur honoribus publicis fungi: vel cum plebeius fuſtibus ceditur, vel in opus publicum datur: vel cum in eam cauſam quis incidit, quæ ex edicto perpetuo infamiæ cauſa numeratur. Conſumitur vero quotiens magna capitis diminutio interuenit: id eſt cum libertas amittitur: veluti cum aqua & igni interdicitur: quæ in perſona deportatorum euenit: vel cum plebeius in opus metalli, vel in metallum datur: nihil enim refert: nec diuerſa pœna eſt operis, & metalli niſi quòd refugæ operis non morte ſed pœna metalli ſubijciuntur.*

DE vari. & extraordinarijs cognitionibus apud Caliſtratum inter cętera ſic legitur: conſumitur æſtimatio quotiens magna capitis diminutio interuenit, ideſt cum libertas amittitur, veluti cum aqua, & igni interdicitur, quæ in perſona deportatorum euenit, & reiiqua. Iſta nempè lex quàm longè lateq; ab alijs diſſideat, vel potius illis contraria ſit, Accurſium certe non latuit: qui certus deportatione libertatem non perimi, legem oppido miratus eſt, quę vulgo contrarium prorſus cauere viſa eſt. Noſtra verò antiqua lectione hoc aliter ſic reponimus: conſumitur verò quotiens magna capitis diminutio interuenit: Idem cum libertas amittitur. Demum Iu-

riſconſultus ſubiungit exempla vtriuſque, nempè magnæ capitis diminutionis, & amiſſionis libertatis, dicens veluti cum aqua & igni interdicitur, quæ in perſona deportatorum euenit, vel cum plebeius in opus metalli, vel in metallum datur &c. ſicq; idem, non autem ideſt, legendum probamus. Primùm igitur media capitis diminutione æſtimationem conſummi Caliſtratus cenſuit, & idem cum libertas amittitur, quam per maximam capitis diminutionem contingere ſtatuit, vtriuſque diminutionis capitis exempla his verbis ſubijciens, veluti &c.

Accurſium, Bart. Bald. in l. mandatum diſtrahendorum. tit. mand. ob vnius voculæ peruerſionem hallucinatos. Quapropter à nobis id ex integro reſtitutum. Cap. XVIII.

Dig. mandati.

Papinianus Lex LVII.

L. Mandatum diſtrahendorum.

¶ *Mandatum diſtrahendorum ſeruorum defuncto eo, qui mandatum ſuſcepit, intercidiſſe conſtitit: quoniam tamen hæredes eius errore lapſi non animo furandi ſed exequendi quod defunctus ſuæ curæ fecerat ſeruos vendiderant: eos ab emptoribus vſucaptos videri placuit: ſed venalitiarium ex prouincia reuerſum publiciana actione non vtiliter acturum: cum exceptio iuſti dominij cauſa cognita detur: neque opportet eum qui certi hominis fidem elegit ob errorem: aut imperitiam hæredem affici damno.*

PAPINIANVS igitur Decimo Reſponſorum libro tradidiſſe fertur, illum, qui ſeruos à procuratore præſumpto emerit, actione publiciana ante vſucapionem finitam contra dominum non vſurum, ob iuſti dominij exceptionem re cognita domino eidem tribuendam. In qua ſententia Accurſium, Bar. atque Bald. inſuper offendi, quàmuis Papiniano hoc ibidem nequaquam placuiſſe exiſtimem. Agebatur (ni fallor) apud Papinianum quæſtio, Venaliciarius ſiue mango quidam ab vrbe procul mandauerat Titio, vt ſeruos ſuos promercales in vrbe diſtraheret, Titius ſuſcepto mandato diem functus eſt, hæredes tamen ipſius errore lapſi, & fide bona

negotium

negotium huiuſmodi expleuerunt: emptoresq; ſeruorum titulo empti vſucœperunt eos: ex prouincia demum Venaliciario in vrbem reuerſo ſeruorum ne petitio competat propter vſucapionem impletam hæſitabatur. Sed Venaliciarium actione publiciana non inutiliter acturum diffiniuit Papinianus. Neque emptores de dominio quæſito excipere poterunt, quoniam iudex cauſa cognita illam concedit. verùm iſto caſu eam denegabit, cùm non oporteat eum, qui certi hominis fidem elegit, hæredum imperitia affici damno. Et hoc ſic à nobis reſtitutũ luci Papiniani Reſponſum Sanctioni Iuſtinianæ cõcors fiet in §. Rurſus. Inſtit. de actio. Veruntamẽ Accurſij ineptias referre libet, ſic magis reſtitutio noſtra iuſtior apparebit: Primum Accurſius credidit, Venaliciarium eſſe, qui ſeruos emit, cuius oppoſitum nos probamus, ꝙ Venaliciarius ſit, qui ſeruos vendidit, aut Venaliciariam artem per ſe, vel procuratorem exercuit. l. præcipiunt. l. iuſtiſſime. de edil. edict. De quo nomine Plinius libro 21. Plura ſcribit. Præterea ſeruorum emptores vſucapionem non impleuiſſe tradit. Quæ opinio nimis certè ridicula eſt, ſiquidem contrarium nominatim lex ipſa dictet. Deniq; hoc Reſponſum minus doctè legitur in illis verbis, publiciana actione non vtiliter acturum &c. Cùm non inutiliter omninò legendum ſit. Quæ lectio falſa negotium iſtud noſtratibus fecit. Alia & quidem multa ineptiſſumè hi addiderunt, quæ neque verbis, neque interpraetationi legis congruere, certo certius eſt.

In l. In ſuis. de liber. & poſth. verbum quoddam emendari, diuidiq; debere. Cap. XIX.

Dig. de libe. & poſthum.

Paulus Lex 11.

L. In ſuis.

¶ *In ſuis hæredibus euidentius apparet continuationem dominij eorum perducere: vt nulla videatur hæreditas fuiſſe: quaſi olim hi domini eſſent qui etiam viuo patre quodammodo domini exiſtimantur: vnde etiam filiusfamilias appellatur ſicut paterfamilias ſola nota hac adiecta per quam diſtinguitur genitor ab eo qui genitus ſit. Itaque poſt mortem patris non hæreditatem percipere videntur: ſed magis liberam bonorum*

adminiſtrationem conſequuntur. Hac ex cauſa licet illi non ſint hæredes inſtituti: domini tamen ſunt. Nec obſtat, quòd licet eos exhæredare, quos & occidere licebat.

QVOD Dici ſolet: viuente patre filium quodammodo cenſeri dominum, bonorumq́; omnium dominij continuationem in perſona filij, qui ſub poteſtate patria ſit, quemadmodum in patris perſona omninò videri. Iccircò hæreditatem patris non aliam, (cùm filius adminiſtrat,) quàm ſi pater viueret iudicandam. Cæterùm Pauli lex indiligenter nimis in vulgatis codicibus impræſſa circunfertur. Quid enim verba illa, continuationem dominij eorum perducere &c. ſignificare poterunt? in quibus declarandis fruſtrà elaborauit Accurſius: ob id iuſto ſenſu illa non percipitur. Atqui nulla potius legis ſententia in verbis huſuſmodi eſſe videtur. Quapropter nos ex antiquiſſimo Codice noſtro verba aliter reponimus, continuationem dominij eo rem perducere &c. Non igitur eorum, ſed eò rem, ideſt, ad id rem, de qua iureconſultus ſermocinatur, perducere profitemur.

Legem. Inuitum. de ſer. vrb. prædio. Accurſium non intellexiſſe: nunc rectè percipi, ſi quis hæc quoq; ſcripta legat. Cap. XX.

Dig. de ſeruit. vrba. prædiorum.

Vlpianus. Lex. IIII.

L. Inuitum.

¶ *Inuitum autem in ſeruitutibus accipere debemus: non ſolum eum qui contradicit, ſed & eum qui non conſentit. Ideo Pomponius lib. 10. & infantem & furioſum inuitos rectè dici ait: non enim ad factum: ſed ad ius ſeruitutis hæc verba referuntur:*

PROPTEREA quòd verbum, inuitum, in lege hac malè Accurſius intellexit, non ſatis integrum ſenſum habere lex viſa eſt. In lege aliqua, vel ciuili, aut ædicto forſitan, ipſe inquit, ne inuitus quiſpiam ſeruitutem conſtituat cauebatur. Quamobrem quo ſenſu inuitum ea in lege, ſeu ædicto accipiatur, Vlpianus iureconſultus hic docuit. Sed quid profectò illud ſit, vt ciuili iure fuerit introductum, ne inuitus quis ſeruitutem conſti-

tuat, ex-

tuat, exploratum minimè habemus. Non ignoramus tamen iure gentium obligationes ortas eſſe, quas inuitus ſubit nemo.l.ex hoc iure.de iuſt.& iu.l.ſicut.C.de acti.& oblig. Vanum igitur & futile arbitror, aut legem ciuilem, aut prætoris ædictum de eo, quod anteà iuſgentium apertiſſimè adinuenit, rurſus & ſine dubitatione aliqua ſtatuiſſe. Probabilius itaque opinati ſumus, ab Vlpiano Pauli ſententiam in proxima antecedenti lege expræſſam declarari: Nam cum ſeruitus, nè luminibus ędificij nocitum ſit, imponitur: obligatio iſta eò pertinet, nè vicino dehinc inuitis nobis altius ædificare liceat: ſicq; lumina noſtra diminuere. l.luminum.eod.tit.de ſer.vrb.præd.& inuitum hoc in loco interprætamur non contradictorem duntaxat, ſed etiam qui non conſentit, vti Vlpianus in hac noſtra lege ex Pomponij quoque auctoritate tradit.

Reſtitutus locus elucidatumq; Vlpiani Reſponſum in.l. illicitas.§.ne tenuis. de offic. præſi. Cap. XXI.

Dig. de offic. Præſidis.

Vlpianus. Lex VI.

L. Illicitas.

§. *Ne tenuis vitæ homines ſub prætextu aduentus officiorum, vel militum lumine vnico, vel breui ſuppellectili ad aliorum vſus tranſlatis iniurijs vexentur Præſes prouinciæ prouidebit. Ne quid ſub nomine militum quod ad vtilitates eorum in communi non pertinet à quibusdam propria ſibi commoda inique vendicantibus committatur, Præſes prouinciæ prouideat.*

ERROR in l.illicitas.de offitio præſid.impræſſorum incuria tandiu irrepſit, quàmdiu ſuper eo Accurſij, & cæterorum expoſitiones ad inſaniam pœne dilapſæ ſint. Ne tenuis vitæ homines, Vlpianus inquit, vt illi aiunt, ſub prætextu aduentus officiorum, vel militum lumine vnico, vel breui ſuppelectili ad aliorum vſus translatis, iniurijs vexentur, Præſes prouinciæ prouidebit. Putarunt ipſi Iureconſultum de lumine, ideſt candela vna, vel lucerna ſenſiſſe, aut metaphoricè locutum volentem, de minima quaque re cauere, quæ pauperi, eam ſolùm habenti, cordi eſt. Quorum expoſitioni, ſi legis verba conuenirent, illud Iuuenalis non inelleganter quadraret:

Me, quem

Me, quem Luna ſolet deducere, vel breue lumen
Candelę, cuius diſpenſo & tempero filum.

Ex fideliore tamen exemplari noſtro non lumine, ſed limine vnico conſcriptum deprçhendi: & verbum decens Vlpiani reſponſo erit de domuncula hominis ægeni, non quidem lucerna loquentis: Idq; tum nobis manifeſtius fit, quando Vlpianus breuis ſuppellectilis eodem reſponſo meminit, cuius appellatio Lucernas, candelabra, Idq; genus ſimilia rectiſſimè complexa eſt. l. ſuppellectili. de ſuppelle. leg. tum quia recipiendi militis in domo frequens vſus eſt, & patrimonij munus nuncupatur. l. 3. §. eos milites. de mun. & honor. l. 4. C. de metatis. & epidime. lib. 12. Quare de candelabro ſeu lumine iureconſultum ſenſiſſe nequaquàm aſſentior. Idquod & alijs quibuſdam probabilius eſſe viſum eſt. Elucidatum eſt igitur Vlpiani Reſponſum, qui de humili domuncula inopis ſentiens minimam, & anteriorem cuiuſuis domus partem poſuerit.

Cur præſides deportare non poſſunt, ratio noua, & declarata Vlpiani verba ad l. Illicitas. in §. qui vniuerſas. de offic. præſid. Antiquorum fabulis confutatis. Cap. XXII.

Dig. de offi. præſidis

Vlpianus Lex VI.

L. Illicitas.

§. *Qui vniuerſas prouincias regunt ius gladij habent: & in metallum dandi eis poteſtas permiſſa eſt.*

EA lege Præſidibus prouinciarum gladij poteſtatem, & in metallum damnandi, ac cæterorum, quæ mero ſubijciuntur Imperio, ius permiſſum eſſe in hæc verba Vlpianus monuit: Qui vniuerſas prouincias regunt ius gladij habent, & in metallum damnandi poteſtas permiſſa eſt. Accurſij & noſtratium animos non mediocriter iſta lex turbauit. Ius deportandi cur & præſidi non competat. l. 1. §. deportatos. de legat. 3. ſi vitę neciſq; poteſtatem Pręſes habeat, & ſeruitutis pœnam delinquentibus iniungat, quod vtiq; Imperij maioris eſſe non dubitatur. §. maxima. §. minor. Inſti. de cap. dimi. Quo circa eò communiter ventũ eſt, Præſides in inſulam deportare non poſſe, quia inſulas

inſulas in prouincijs, quibus prȩſunt, non habent; ſoli enim principi maioribusq; iudicibus ſunt reſeruatæ. At verò ſecus arbitrati ſuut, quando inſulas prouincijs, quas regunt, adiunctas haberent: Bart. late. in l. Relegatorum. de inter. & releg. Quorum rationem cum ipſe olim Tyro non probaſſem, quia præſidibus nonnunquàm inſulæ cum prouincijs ſunt demandatæ. d. l. Relegatorum. & tamen in inſulam deportare omnino vetantur. l. 2. §. conſtat. de pœnis. tum in præſenti nihilo magis laudo: quoniam vrbis prȩfecto ſeueri Imperatoris Reſcripto ius poteſtasq; in inſulam deportandi data eſt, inſulamq; ſub ſe eundem non habere ſcio. l. 1. §. Relegandi. de offic. prȩfec. vrb. Proinde non percunctabimur, habeant ne in prouincijs inſulas præſides, ipſi enim in metallum damnant, tametſi eorum prouinciæ metalla non habeant. l. aut damnum. §. metalla. de pœnis: Quapropter hoc à nobis in melius ſic reſtitutum iri duximus. Pœnæ criminum eiuſdem etiam generis non perſonis omnibus eȩdem infliguntur, at ſecundum cuiuſq; peccantis prærogatiuam, aut dignitatem imponuntur. l. Pedius. de incend. Rui. naufra. l. capitalium. §. & vt generaliter. de pœnis. Solentq; Decuriones, qui in ciuitate magiſtratum gerunt, vel optimates de ciuitate ob capitalia crimina, in inſulam deportari. l. inter pœnas. in fi. de interd. & releg. l. ſi quis filio. §. eius qui. de iniuſto. rup. teſta. l. ſacrilegij. §. cȩterum. ad l. Iuli. pecul. quàmuis alij inferioris conditionis homines capitalium criminum obnoxij, modo pœna capitis, modo in metallum damnatione, aliquando fuſtium ictibus coerceantur. l. 3. §. fina. de ſicar. l. capitalium. §. non omnes. §. igni. §. incendiarij. l. aut damnum. de pœnis. Ideo prȩſes deportationis pœnam non imponit, quæ decurionibus, alijsve in vrbe primatibus pro capitali crimine conſueuit irrogari, ne in homines graues, aut magiſtratus pœnam huiuſmodi grauem irrogando animaduertat: quod principi, maioribusq; iudicibus non etiã præſidi, reſeruatum Modeſtini reſponſo, & principum mandatis affatim cauetur. l. peri. de ſicar. l. diui. de pœnis. Deniq; minus conſentio verba illa, vniuerſas prouincias, &c. eos omnes qui prouincias regunt deſignare, vti Accurſio placuit: quì potius integras ſeu ſolidas prouincias interpraetari debuerat. Alias etenim Imperator volens integram prouinciam ſignificare ſolidam eam appellauit. l. generali. C. de tab. lib. x.

Accurſij

Accurſij error ad duo Reſponſa depræhenſus, ac vti debuit emendatus. Quod in iure ciuili quantum præſtet non cognitu difficile eſt.
Cap. XXIII.

Dig. de Impenſis in reb. dot. fact.

Vlpianus. Lex III.

L. Vel ſi vites.

Vel ſi vites propagauerit, vel arbores curauerit, vel ſeminaria pro vtilitate agri fecerit: impenſas neceſſarias feciſſe videtur. Nos generaliter diffinimus multum intereſſe an ad perpetuam vtilitatem agri, vel ad eam, quæ non ad præſentis temporis fructum pertineat: an vero ad præſentis anni fructum, ſi in præſentis, cum fructibus hoc compenſandum. Si vero non fuit ad præſens tantum apta erogatio: neceſſarijs impenſis compenſandum Iulianus putat.

Dig. de vſufructu.

Celſus Lex X.

L. Item ſi fundi.

§. *Seminarios autem fructus puto ad fructuarium pertinere ita tamen, vt etiam vendere ei & ſeminare liceat, debet tamen conſerendi agri cauſa ſeminarium paratum ſemper renouare quaſi inſtrumentum agri vt finito vſufructu domino reſtituatur: inſtrumenti autem fructum habere debet: vendendi tamen ius non habet. Nam & ſi fundi vſusfructus fuerit legatus: & ſit ager vnde palo in fundum cuius vſusfructus legatus eſt ſolebat paterfamilias vti, vel ſalice, vel arundine: puto fructuarium hactenus vti poſſe, ne ex eo vendat, niſi forte ſalicti eius, uel ſiluæ palaris, uel arundineti uſusfructus ſit legatus, tūc enim & uendere poteſt.*

LIBRO ad Sabinum trigeſimoquinto Vlpianus Reſpondit, Maritus ſi arbores curauerit, vites propagauerit, vel ſeminaria pro vtilitate prædij dotalis

dij dotalis fecerit, neceſſarias impenſas feciſſe videbitur. Quę quidem verba per Accurſium ſic expoſita ſunt, vt eruditioribus quantum à verò deſſenſerit breui compertum fiat: ſeminaria inquit horrea dicuntur, in quibus frumentum lectum ad ſeminanda arua, reconditur. Alibi identidem fructus ſeminarios eſſe intellexit idem gloſſator, frumenta conſerendi agri cauſa parata in l. item ſi fundi. §. ſeminarios. de vſufruct. Cæterum Celſus id inibi ſanè noluit. Quarè cùm hæc, & illa reſponſa prauè vtrobique intelligerentur, & illorum iuſtam interpretationem nec mediocris quidem vtilitatis fore arbitrarer: quid ſeminarium apud iuriſconſultos ſit, quidq; apud Latinę eloquentiæ cultores exiſtimetur, quæritandi anſam præbuerunt. Seminarium igitur eſt locus ſubactus, in quo ſemina vitium, aut aliarum arborum panguntur, vt cùm radices egerint, inde ſtirpitus in aliud ſolum transferantur, ſicuti iureconſultus ex ſeminario arborem conuulſam, & in alium locum poſitam, licet adhuc illa terrã non compræhenderit, arborem tamen rectè dici putans tradidit. in l. 3. §. quòd ſiquis. Arbor. furtim. cæſa. Porrò ſeminarium à ſemine appellatum, quod & de arboribus etiam intelligi non impropriè quis dixerit, iuxta illud Virgilij.

Seminibus poſitis ſupereſt deducere terram. De ſeminario apud Columellã frequenter diſſeritur, cui de agrorum cultura optimè merito iuſtè credimus. optimum eſt, (inquit ille) eodem agro, quo vitem poſiturus eſt, vel certè vicino ſeminarium facere. lib. 3. Idem libro ſexto, ſeminarium oliuetum præparetur cœlo libero. Huius ſignificati Budæus etiã noſter literatiſſimus in ſuis alioqui commeminit epilogijs. Fructuarius ergo inquit Celſus in loco pręnotato, ſeminarios fructus habebit, atque ſeminarium inſtaurabit, ideſt viuiradices de illo loco in fundum ſuum, vel alium (vt ita dicam) tranſplantabit, ac vti volet venundabit, extinctoq; vſufructu ſeminarium reſtituet innouatum. Idem tradit Vlpianus hoc præſenti reſponſo dicens, maritus, qui pro vtilitate dotalis fundi ſeminaria, ideſt loca virgultis plena, fecerit, neceſſarias impenſas feciſſe dicetur: neque de horreo, neque de frumento ſeminibus parato, his legibus, quicquàm cautum dicemus.

Quid Tectorium, Loricatio, Pauimentum, Incruſtatioue in iure ciuili ſit. & Neratij Reſponſum ab aliorum mendis iuſte purgatum. Cap. XXIIII.

Dig. de vſufructu.

Neratius. Lex LI.

L. Vſufructuarius.

¶ *Vſufructuarius nouum tectorium parietibus, qui rudes fuiſſent, imponere non poteſt. Quia tametſi meliorem, excolendo ædificium, domini cauſam facturus eſſet: non tamen id iure ſuo facere poteſt: aliudq́ eſt tueri quod accepiſſet, aliud nouum facere.*

EXTANT Neratij reſponſa lib. membranarum tertio, quibus vſufructuarium præmonuit, nè parietibus, qui rudes fuiſſent, tectorium nouum imponat: quia tametſi domini cauſam meliorem, excolendo ędificium, facere poſſit, non id tamen iure ſuo facere poteſt. Enimuerò aliud eſt tueri ædificium, aliud nouum facere. Non me latet quali hæc verba interpræte exponantur, qui tectorium pro tecto domus, excolere pro ędificare, imprudens intellexit. At huiuſcè legis intellectus ne poſthac ſordeat, nonnulla tectorij ſimilia recenſebo: ſunt itaque loricationes, pauimenta, incruſtationes, atque tectoria, omnia ferè idem ſignificare videntur: neque pro neceſſitate domus, ſed voluptatis gratia conſtruuntur. Loricationes ſunt ſuperficies ſolidandi cauſa, & ei parti domus imponuntur, quæ pedibus calcatur, id etiam pauimenta denotare arbitror: de quibus M. Vitruuius lib. 7. plura. l. Impenſæ. in fin. de verbo. ſignific. l. quæſitum. §. item ſpongiæ. ff. de fun. inſtr. Incruſtationes de ſolidamentis parieti admotis debere intelligi Proculo, & Capitoni atteio placuit. l. quidam hyberus. §. parietem. de ſer. vrb. præd. quę ex cruſtis dũtaxat marmoreis fiunt. l. fundi nihil. §. quæ tabulę. de act. empti. Tectorium vero ex calce, aut gipſo parietes rudes exornat, cultioreſq́; reddit. Aul. Gelſus. lib. 13. capit. 22. l. In fundos. §. conſtituimus. de rei. vendicat. His planè pręmonitis nõ dubitauerim, quin & Neratius Tectorium pro illiniamento calcis, vel gipſi, aut incruſtatione ad parietes incultos admoto conſcripſerit. Quod eo magis manifeſtius fit ſi tectoria, loricationes, pauimenta, & id genus ſimilia voluptarijs impenſis cedere credamus. l.

damus.l.hactenus.in fin.de vſufructu. At quidem tectorium ſi pro tecto capiatur, non voluptaria in eo impenſa, ſed vehementer neceſſaria dicetur, quòd dialectici domum ex pariete & tecto conſtare perhibent. Explicant denique gloſſatores illud verbum, extruendo, ideſt, ædificando, cùm & inibi Iureconſultus paulò inferius hoc declaret dicens, aliud eſt tueri, quod accepiſſet, aliud nouum facere. Quamobrem excolere, pro tueri, & ſarcire, quòd acceptum eſt, non pro ędificare, poſitum opinamur.l.æquiſſimum.§.ſed neque.eod. titulo.

Quonam modo Pomponius naturalem Arboris motum intellexerit, Accurſijque dictis ſuper ea re improbatis. Cap. XXV.

Dig. de ſeruitu.vrban.prædior.

Pomponius Lex VI.

L. Quod autem.

Quod autem ex ædificio meo me poſſe conſequi, vt libertatem vſucaperem, dicitur: Idem me non conſecuturum: ſi arborem in eodem loco ſitam habuiſſem, Mutius ait & recte. Quià non ita in ſuo ſtatu, & loco manet arbor: quemadmodum paries, propter motum naturalem arboris.

REFERTVR & Mutianæ legis ratio, per Arborem in loco ſeruituris vrbicæ ſitam neminem ſuis domibus libertatem vſucapere poſſe, propter arboris naturalem motum: cuius dicti qualis ratio ſit, neque Accurſio ſatis conſtitit: qui naturalem arboris motum, concuſſionem ventorum eſſe aduerſus arborem autumauit. In hanc ipſe ſententiam fortè concederem, ni arbores ex ſui natura immotas ſtare videremus, & ea ratione de ijs vti de fundo, vel re alia immobili iudicaretur.l. Riparum. de rerum.diui.Nec dixerit quis, aura tamen quandoque illas huc atque illuc impingi: motus enim accidentalis ille, non vtique naturalis eſt: Igitur homo quemadmodum natura ſui creſcit, ac particulæ in eo minutatim quotidie mutantur.l. proponebatur. in fine. de iudi. Ita arborem ipſam naturæ motu creſcere, frondes deponere, atque rurſum virere, Pomponium opinatum cenſeo.

Veriori ſenſu Paulus Iureconſultus in l.qui ſella.de ſer. ruſ. præd. explicatus. Cap. XXVI.

Dig. de ſeruit. ruſticorum prædiorum.

Paulus. Lex. VII.

L. Qui ſella.

¶ *Qui ſella aut lectica vehitur, ire non agere dicitur. Iumentum vero ducere non poteſt, qui iter tantum habet: Qui actum habet: & plauſtrum ducere, & iumenta agere poteſt: ſed trahendi lapidem, aut tignum, neutri eorum ius eſt: quidam nec haſtam rectam ei ferre licere: quia neque eundi: neque agendi gratia id faceret, & poſſent fructus eo modo lædi: qui viam habent, eundi agendiq; ius habent: pleriq; & trahendi quoque & rectam haſtam ferendi, ſi modo fructus non lædant.*

ADnotatio Pauli eſt, de ſeruitutibus ruſticorum prædior. in l. qui ſella. quæ declaratione indiget. Non enim ſellam eo in loco æphippium, quo æqui inſternuntur, denotare probo: quanquàm interpretis ſcholia inibi contrarium velint: cùm ſedes quædam ſit, vbi magiſtratus inter ius reddendum, & quandoque aliàs ſedere ſolent, de qua comminiſcitur legiſlator in l. 1. §. cæcum. de poſt. Auerſa, inquit, à Bruto ſella cæcus poſtulare inceptabat. A. Gellius: lib. 2. cap. 2. allata mox vna ſella eſt, quæ in promptu erat, atque dum aliæ promebantur, apoſita eſt: proinde qui ſella vehebatur non in æquo ſediſſe verius erit, tametſi de ſella æqueſtri alicubi quandoque legerim. l. vnica. C. nulli. lice. In fren. lib. 11. Ridiculum quippè eſſet, vt qui iter tantum in alieno prædio habet, ſella in ęquo poſita ire, ideſt, iter habens vehi poſſet: ſibi ipſi tum contradiceret Iuriſconſultus eo in loco; quod nequaquam verum eſt.

Circa inuentionem theſauri conciliata duo Reſponſa, quæ vulgo contraria circumferuntur.
Cap. XXVII.

Dig. de iure fiſci.

Caliſtus Lex III.

L. Tertiâ.

§. Si in locis fiſcalibus, vel publicis religioſiſue, aut in monumentis theſauri reperti fuerint, diui fratres conſtituerunt, vt media pars ex his fiſco vendicaretur. Item ſi in Cæſaris poſſeſſione repertus fuerit, dimidiam æque partem fiſco vendicari.

§. Theſauros. Inſtit. de rerum diuis.

¶ Theſauros, quos quis in loco ſuo inuenerit, diuus Adrianus naturalem æquitatem ſecutus ei conceſſit, qui eos inuenerit. Idemq; ſtatuit, ſi quis in ſacro, aut religioſo loco fortuito caſu inuenerit. At ſi quis in alieno loco non data ad hoc opera, ſed fortuitu inuenerit: dimidium domino ſoli ccnceſſit: & dimidium inuentori. Et conuenienter ſi quis in Cæſaris loco inuenerit: dimidium inuentoris, & dimidium eſſe Cæſaris ſtatuit. Cui conueniens eſt: vt ſi quis in fiſcali loco, vel publico, vel ciuitatis inuenerit: dimidium ipſius eſſe debet: & dimidium fiſci, vel ciuitatis.

DE Iure fiſci in l. 3. §. ſi in locis. Caliſtrato Reſponſum tribuitur, ita vt Adriano & Iuſtiniano Imperatoribus in §. Theſauros. inſti. de rer. diui. prorſus contrarium ſit. Caliſtratus ait (ſecundum vulgatam impræſsionem) in locis fiſcalibus, vel publicis, Religioſiſue, aut in monumentis, Theſauri ſi adinuenti fuerint, diui fratres conſtituerunt, vt media pars ex ijs fiſco vendicaretur. In totum verò, qui in religioſo loco Theſauros repetit, eorum dominium acquiſiſſe teſtatur Iuſtinianus. Quos obices lectione perueteris noſtri Codicis ſic inuicem conciliamus. Si in locis fiſcalibus, vel publicis, non etiam religioſis &c. Diui itaque fratres Adriano huius voculæ reſtitutione concordes fiunt.

Delinquens atque diu poſtea de crimine accuſatus non leuiori pœna adficitur, quàm ſi facinore admiſſo illicò puniatur, contra omnes ſuperioris ætatis ſcriptores: Modeſtiniq; legem ab ipſis incognitam.

Cap. XXVIII.

Dig. de pœnis.

Modeſtinus. Lex LII.

L. Si diutino.

¶ *Si diutino tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenus pœna eius ſubleuanda erit. Sic etiam conſtitutum eſt non eodem modo puniendos eſſe qui longo tempore in reatu agunt: quàm eos qui in recenti ſententiam excipiunt.*

OPINIO vetus falſa inualuit, diu ſi quis crimen admiſerit vt non perindè acerbius puniatur, quàm ſi delicto recens perpetrato damnaretur. Huius decreti Modeſtinum in tit. de pœnis auctorem fuiſſe ferunt. Quod verum cùm minus ſit, ipſius verba cum grano ſalis expendenda cenſui. Si diutino tempore aliquis in reatu fuerit, aliquatenus pœna eius ſubleuanda erit: ſic etiam conſtitutum eſt, non eodem modo puniendos eos eſſe, qui longo tempore in reatu agunt, quo eos, qui in recenti ſententiam excipiunt. Antiquorum interpræţationem ſuper his verbis quiſnàm probaret? Dicendum nempè eſſet, ſine ratione legem Modeſtinum conſtituiſſe. Dehinc peruulgatum & illud obſtat: obligationis tolendæ, vel minuendæ tempus non eſt aptum.l.obligationum ferè. de action.& obligat. Verborumq; legis ſignificatio aliud apertè monet. Nil enim aliud reatum eſſe propriè aqud Iuriſconſultos memoriæ proditum eſt, quàm iudicium id, quo quis de crimine aliquo reus poſtulatur. l. qui rei poſtulati. per totam. de bon. eorum, qui ante ſenten. l. fina. §. fraudis. de bon. damna. Iccircò Modeſtini Reſponſum ſic noue à nobis eſt declaratum. Accuſatus de crimine ſi non ſtatim, ſed diutino tempore exacto, quod arbitrio iudicis æſtimabitur, iudiciali ſententia coerceatur: eius pœna lenienda erit. Econtrariò poſt accuſationem cœptam cùm ſtatim damnatur, inſolidum pœnam patitur. Ratio eſt, quia celeritas condemnationis admiſſum illius, expeditum, indubitarumq; eſſe demonſtrat

monſtrat. Secùs quando diu pœnalis ſententia dilata eſt, aliquam tum excuſationis cauſam, quoniam condemnationem diſtulit, habuiſſe cenſetur. Propterea ex pœna aliquid remittendum haud immeritò creditum eſt argumento.l. qui ſolidum. §. etiam. delegat. 2. Qui igitur deliquit atque poſt lougum tempus reus criminis accuſatur, non minore ferietur pœna, quàm ſi illico facinore admiſſo accuſaretur: licet ſecus ſit, vbi diu poſt accuſationem fuit condemnatus.

Deo omnis honor, & gloria ſemper.

ECA NAZ OMA VITT. EMANUELE